

A V V O C A T O
Gianfranco Nunziata

patrocinio in Cassazione

Via Irno n.11- Salerno
tel/fax 089790556 - cell.3287451985

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

Sede di Roma

Ricorso n.r.g. 8812/2024 - Camera di Consiglio 05.09.2024

ATTO DI INTERVENTO IN GIUDIZIO AD OPPONENDUM

con istanza di riunione ex art. 70 c.p.a.

- ◆ -

Nell'interesse di:

c.f.

1. Scagnetti	Eliana	SCGLNE62T63H501Y
2. Silvestroni	Maria Grazia	SLVMGR67E50D458U
3. Simonetti	Giada	SMNGDI75T43L049T
4. Sinceri	Silvia	SNCSLV64R69F545G
5. SPLENDIANI	GEMMA	SPLGMM64E51A345U
6. STRAMMIELLO	MARIA ROSARIA	STRMRS77R47F817Q

INTERVENTORI AD OPPONENDUM

tutti rappresentati e difesi e dom.ti in virtù di mandati allegati al presente atto ai sensi degli artt. 83, comma 3 c.p.c. e s.m.i. - al cui contenuto sui dati anagrafici si rimanda anche in sostituzione delle sopra indicate generalità in caso di refusi, errori o omissioni, dall'Avv. Gianfranco NUNZIATA [c.f.: NNZGFR77A27H703L - pec: avv.gianfranconunziata@pec.ordineforense.salerno.it], del foro di Salerno, e con studio in Salerno alla Via Irno n. 11.

CONTRO

Maria Elena Adessi + altri, con gli Avv.ti Ettore Nesi (c.f.: NSETTR77P27G713S - pec: avvocato.nesi@pec.studiolegalepn.it), Avv. Francesco Paolini (c.f.: PLNFNC74C23D612Q - pec: avvocato.paolini@pec.studiolegalepn.it), Avv. Caterina Natalini (c.f.: NTLCRN87R45A657Y; pec: posta@pec.avvocato-natalini.it) e Avv. Giulia Baggiani (c.f.: BGGGLI90T58G752B - pec: giuliabaggiani@firenze.pecavvocati.it).

RICORRENTI

E NEI CONFRONTI:

A V V O C A T O
Gianfranco Nunziata

patrocinio in Cassazione

Via Irno n.11- Salerno
tel/fax 089790556 - cell.3287451985

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO (già M.I.), in persona del ministro pro tempore, legale rappresentante, con sede in Roma, viale Trastevere, n. 86/a [c.f.: 80185250588], domiciliato per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato [c.f.: 80224030587 – pec: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it], presso i cui uffici in Roma siti in Via dei Portoghesi n. 12.

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO [c.f.: 97248840585], in persona del Direttore Generale p.t. e legale rapp. p.t., domiciliato per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato [c.f.: 80224030587 – pec: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it], presso i cui uffici in Roma siti in Via dei Portoghesi n. 12.

AMMINISTRAZIONI RESISTENTI

Avv. Maria Gabriella Celia [pec: mariagabriella.celia@pec.ordineavvocaticatania.it].

- ◆ -

Nel presente procedimento r.g. n. 8812/2024 i ricorrenti hanno chiesto l'annullamento, previa tutela cautelare:

- ✓ del decreto del Ministro dell'istruzione e del merito 8 giugno 2023, n. 107;
- ✓ del decreto del Ministero dell'istruzione e del merito - Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione 9 agosto 2024, n. 2187, con cui è stata approvata la graduatoria generale nazionale della procedura di reclutamento riservata di dirigenti scolastici di cui al DM n. 107 del 2023;
- ✓ dell'avviso del Ministero dell'istruzione e del merito - Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione 9 agosto 2024, prot. n. 124319;
- ✓ dei singoli provvedimenti di nomina, di data e numeri incogniti, relativi ai candidati all'elenco graduato approvato con Decreto 9 agosto 2024, n. 2187;
- ✓ nonché di ogni altro atto presupposto e connesso, ancorché non conosciuto;

- ◆ -

FATTO

Con il Decreto n. 107 dell'8 giugno 2023 (in attuazione dell'art. 5, commi da 11-quinquies a 11-novies del decreto-legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con modificazioni con la legge 24 febbraio 2023, n. 14, e succ.) il Ministro dell'Istruzione e del Merito ha definito le modalità di partecipazione al **corso intensivo di formazione** e la

relativa **prova finale** per l'inserimento in coda alla **graduatoria di merito** del **concorso** di cui al DDG n. 1259/2017 dei candidati che avevano titolo a parteciparvi ai sensi dell'articolo 5, comma 11-septies del Decreto-Legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con modificazioni nella legge 24 febbraio 2023, n. 14.

Il Decreto del MIM n. 107/2023, ha risposto alla necessità di porre fine ad un contenzioso collettivo protratto da oltre 6 anni avverso il concorso DS di cui al Decreto MIUR 1259/2017.

Infatti, i «*soggetti destinatari della procedura in oggetto sono individuati dall'art. 2 del DM 107/2023: "1. Alla prova di ammissione al corso intensivo di formazione sono ammessi i partecipanti al concorso di cui al DDG 23 novembre 2017, n. 1259, che abbiano sostenuto almeno la prova scritta della predetta procedura concorsuale e, alla data del 28 febbraio 2023, versino in una delle condizioni di seguito tassativamente elencate:*

a) abbiano proposto ricorso entro i termini di legge e abbiano pendente un contenzioso giurisdizionale per mancato superamento della prova scritta;

b) abbiano superato la prova scritta e la prova orale cui siano stati ammessi in forza di un provvedimento giurisdizionale cautelare, anche se successivamente caducato;

c) abbiano proposto ricorso entro i termini di legge e abbiano pendente un contenzioso giurisdizionale per mancato superamento della prova orale».

Quindi, gli odierni interventori - appartenenti alle categorie a) e b) - hanno superato la prova scritta della durata di 120 minuti, consistente in cento quesiti, mentre gli interventori appratenti alla categoria c) hanno superato la prova orale della durata di 60 minuti consistente in un colloquio su quesiti predisposti dalla commissione.

Successivamente - gli odierni interventori - **sono stati ammessi al corso intensivo di formazione e della relativa prova finale avendo conseguito un punteggio minimo di 60/100.**

Perciò, il concorso riservato si è ispirato a criteri meritocratici, volti a selezionare le migliori professionalità, infatti, l'Amministrazione - che ha agito nell'ambito degli spazi consentiti dalla disposizione di legge (art. 5, comma 11-quinquies, d.l. n. 198/2022) - ha introdotto un formato di prova consistente nella esposizione orale di una relazione e di un elaborato tecnico-pratico, discusso innanzi ad una commissione [TAR Lazio n. 610/2024].

Quindi, il Ministero ha pubblicato la graduatoria rettificata del concorso riservato per dirigenti scolastici. La graduatoria - nella quale sono presenti gli odierni interventori - è stata pubblicata il 19 agosto 2024 con decreto n. 2206, non impugnata con il presente ricorso [cfr.

all.ti 2 e 3].

Orbene, il 14 agosto 2024 il T.A.R. per il Lazio, con distinti decreti cautelari [cfr. all. 1], ha sospeso il Decreto del Ministero dell'istruzione e del merito 9 agosto 2024, n. 2187, con cui è stata approvata la graduatoria - **non definitiva** - generale nazionale della procedura di reclutamento riservata di dirigenti scolastici di cui al D.M. n. 107 del 2023. Quindi, in accoglimento delle misure cautelari inaudita altera parte, il T.A.R. del Lazio ha sospeso la graduatoria (D.M. del 9 agosto 2024 n. 2187). Inoltre, con i medesimi decreti è stato altresì sospeso l'avviso del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione del 9 agosto 2024, prot. n. 124319 mediante il quale erano stati messi a disposizione n. 519 posti per DS nelle regioni: Emilia-Romagna; Friuli Venezia Giulia; Lazio; Liguria; Lombardia; Marche; Piemonte; Sardegna; Toscana; Veneto.

I ricorrenti hanno impugnato i predetti DM. in virtù della «disparità di trattamento» *“tra i candidati nella procedura di reclutamento ex Decreto 2788/2023 e i candidati nella procedura di reclutamento ex Decreto 1259/2017, da cui sono stati tratti i candidati ammessi al corso intensivo di formazione ex Decreto MIM n. 107/2023»*.

Inoltre, i ricorrenti hanno eccepito l'incostituzionalità della conversione in legge del D.L. n. 71/2024, attraverso il quale anche il 60% dei posti accantonati per il concorso ordinario sono stati attribuiti, quest'anno, al concorso riservato. Questo meccanismo, sempre secondo i ricorrenti, ha alterato gli equilibri tra le procedure concorsuali e la disponibilità dei posti tra le Regioni, essendo influenzati i presupposti che avevano portato i candidati alla scelta originaria, effettuata sulla base delle disponibilità fornite al momento dei bandi.

- ◆ -

Tanto premesso in fatto, intervengono col presente atto nel presente giudizio gli odierni interventori – **vincitori** del concorso impugnato perché hanno **superato** la procedura di reclutamento riservata ai dirigenti scolastici di cui al DM n. 107 del 2023 [cfr. all. 2 e 3] - allo scopo di sostenere le ragioni del Ministero dell'Istruzione e del Merito e per quanto opportuno dell'USR intimata, per i seguenti

MOTIVI

- ◆ -

1. SULLA LEGITTIMITÀ DELL'INTERVENTO AD *OPPONENDUM* DEGLI ODIERNI INTERVENTORI

Gli odierni interventori risultano legittimati ad intervenire nel presente procedimento al fine di ottenere il rigetto dell'avverso ricorso e la conseguente immissione nel ruolo di dirigenti scolastici.

Pertanto, gli odierni interventori hanno superato il concorso previsto dal DM n. 107 del 2023, infatti, sono presenti nella graduatoria definitiva e rettificata pubblicata dal Ministero il 19 agosto 2024 con decreto n. 2206 [*cfr. all.*].

Sussiste inoltre un interesse giuridicamente rilevante al rigetto dell'avverso ricorso, che mira, mediante censure inammissibili ed infondate, ad impedire la ormai ineludibile applicazione di quanto disposto e previsto dal Decreto n. 107 dell'8 giugno 2023 (in attuazione dell'art. 5, commi da 11-quinquies a 11-novies del decreto-legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con modificazioni con la legge 24 febbraio 2023, n. 14, e succ.).

Come si vedrà più analiticamente nel prosieguo dell'esposizione, e riservando alla fase di merito ogni altra deduzione, eccezione ed argomentazione, l'avverso ricorso risulta inammissibile ed infondato sotto molteplici profili.

- ◆ -

INSUSSISTENZA DEL FUMUS BONI IURIS

- ◆ -

2. IN VIA PRELIMINARE SI CHIEDE AI SENSI DELL'ART. 70 C.P.A. LA RIUNIONE DEL PRESENTE PROCEDIMENTO A QUELLI RECANTI NUMERI DI RG: 8779/2024, 8807/2024, 8810/2024, 8811/2024, 8844/2024, 8813/2024, 8827/2024, 8828/2024, 8829/2024, 8830/2024, 8831/2024, 8832/2024, 8835/2024, 8842/2024, 8843/2024.

Dinanzi a codesto Ecc.mo TAR Lazio, sede di Roma, avverso il DM del 8 giugno 2023, n. 107, il Decreto del Ministero dell'istruzione e del merito del 9 agosto 2024, n. 2187 e l'avviso del Ministero dell'istruzione e del merito del 9 agosto 2024, prot. n. 124319 sono stati iscritti a ruolo i seguenti giudizi, tuttora pendenti, n.r.g.: **8779/2024, 8807/2024, 8810/2024, 8811/2024, 8844/2024, 8813/2024, 8827/2024, 8828/2024, 8829/2024, 8830/2024, 8831/2024, 8832/2024, 8835/2024, 8842/2024, 8843/2024.**

Per evidenti ragioni di connessione oggettiva e soggettiva, si rende senz'altro opportuna la riunione del presente giudizio a quello di cui sopra.

Quindi, è evidente che la predetta riunione si impone anche quale ausilio per assicurare una opportuna economia processuale e uniformità dei giudizi.

- ◆ -

3. IN VIA PRELIMINARE E PREGIUDIZIALE SI ECCEPISCE LA CARENZA DI LEGITTIMAZIONE AD AGIRE DEI RICORRENTI NON AVENDO SUPERATO ALCUN CONCORSO

I ricorrenti ad oggi stanno partecipando alla procedura concorsuale bandita con Decreto n. 2788 del 18 dicembre 2023, del Ministero dell'istruzione e del merito.

Nel caso di specie, non può non rilevarsi come i ricorrenti (impregiudicata ogni valutazione con riferimento alla omogeneità delle rispettive posizioni) siano privi di un interesse concreto e attuale alla rimozione dei provvedimenti impugnati, posto che nessuno arreca alcuna lesione (sia diretta, sia indiretta) concreta ed effettiva alle relative posizioni giuridiche [Tar del Lazio n. 00610/2024].

Ebbene, si eccepisce l'inammissibilità del ricorso non avendo i ricorrenti dimostrato «un interesse sostanziale, qualificato, attuale e differenziato» richiesto come condizione dell'azione.

L'interesse a ricorrere va inteso non come idoneità astratta dell'azione a realizzare il risultato perseguito, ma come interesse proprio del ricorrente al conseguimento di un'utilità o di un vantaggio (materiale o, in certi casi, morale), attraverso il processo.

In base ai principi generali in materia di condizioni dell'azione, desumibili dall'art. 24, comma 1 Cost. (ai sensi del quale tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi) e dall'art. 100 c.p.c. (ai sensi del quale per proporre una domanda o contraddire alla stessa è necessario avervi un interesse), l'interesse processuale presuppone una lesione concreta ed attuale dell'interesse sostanziale dedotto in giudizio e l'idoneità del provvedimento richiesto al giudice a tutelare e soddisfare il medesimo interesse sostanziale. In mancanza dell'uno o dell'altro requisito, l'azione è inammissibile ai sensi dell'art. 35, comma 1, lett. b), c.p.a.

L'interesse all'azione deve essere: a) personale, ossia attenersi al ricorrente; b) concreto o diretto, nel senso che la lesione deve provenire direttamente dal provvedimento impugnato o dal comportamento su cui verte il giudizio; c) attuale, a tal fine occorrendo che la lesione dello stesso: c1) sia già avvenuta; c2) non necessiti dell'adozione di provvedimenti successivi; c3) non sia dipendente da eventi futuri ed incerti; c4) sia suscettibile di essere riparata dalla sentenza; c4) sussista anche solo al momento della decisione [Tar Sicilia, sez. III, sentenza 29 aprile 2020, n. 850].

Ancora, è pacifico orientamento quello per cui: «l'utile praticabilità del ricorso giurisdizionale (...) richiede la sussistenza delle cd. condizioni dell'azione. In particolare,

costituiscono condizioni per l'ammissibilità dell'azione la titolarità di una situazione giuridica sostanziale di diritto soggettivo o di interesse legittimo e la sussistenza dell'interesse a ricorrere, inteso quest'ultimo come interesse proprio e concreto del ricorrente all'eliminazione del provvedimento che egli ritiene lesivo della propria sfera giuridica» [Cons. Stato, I, parere n. 1401/2023].

In conclusione i ricorrenti non hanno alcun interesse attuale e concreto ma solo una mera aspettativa non tutelabile dall'ordinamento giuridico.



4. IN VIA PRELIMINARE E PREGIUDIZIALE SI ECCEPISCE LA TARDIVITÀ DELL'IMPUGNAZIONE

Si eccepisce la tardività del ricorso per decorrenza dei termini previsti per legge perché il D.M. che ha dato origine al presente contenzioso è il numero 107 del 8 giugno 2023 mentre il ricorso è stato consegnato all'ufficiale giudiziario per la notifica nel 2024.

Infatti - come esposto dagli stessi ricorrenti - con il predetto D.M. 107/2023 sono state stabilite le modalità di partecipazione al corso intensivo di formazione e della relativa prova finale, ex art. 5, commi da 11- quinquies a 11- novies, del d.l. 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con modificazioni con legge 24 febbraio 2023, n. 14. Perciò, è evidente che il predetto D.M. era immediatamente lesivo degli interessi dei ricorrenti e, quindi, lo stesso doveva essere immediatamente impugnato entro il termine di 60 giorni dalla pubblicazione (avvenuta in data 8.06.2023), senza attendere la pubblicazione delle graduatorie [*per analogia TAR del Lazio n. 14153/2024*].

In conclusione, il ricorso deve essere dichiarato irricevibile per tardività.



SENZA RECESSO DAI SUPERIORI MOTIVI DI ECCEZIONE SI OSSERVA



5. SULLA SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE, SENTENZA N. 106 DEL 2019 (PUBBLICO IMPIEGO/RECLUTAMENTO DIRIGENTI SCOLASTICI)

Si osserva al riguardo che i decreti e atti normativi oggetto di gravame disciplinano in maniera puntuale i criteri necessari per poter partecipare al corso e, inoltre, che le disposizioni in esame non hanno introdotto una modalità di accesso alla dirigenza scolastica diversa e alternativa a quella ordinaria prevista in generale dalla legge [*Tar del Lazio n. 610/2024*].

La procedura in questione, di tipo straordinario, ha infatti inteso risolvere in maniera

uniforme a livello nazionale specifiche situazioni legate alla precedente procedura concorsuale, tuttora non risolte, al fine di coprire i posti vacanti di dirigente scolastico e le relative norme si caratterizzano per la specialità e la precisa delimitazione temporale dell'intervento legislativo, nonché per l'individuazione dei soggetti che ne possono beneficiare, in rapporto alla sussistenza di esigenze di regolarizzazione rispetto a situazioni di portata generale (annullamento dell'intera procedura) ovvero protrattesi nel tempo (contenziosi risalenti), al fine di una corretta gestione del sistema scolastico e più in generale del buona andamento della pubblica amministrazione [TAR Lazio, sez. III-bis, n. 13050/2021].

Con la sentenza n. 106 del 2019 la Corte Costituzionale - per analogia al presente giudizio - si è pronunciata nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 87, 88, 89 e 90, della legge 13 luglio 2015, n. 107 (riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti), promossi dal Consiglio di Stato, in riferimento agli artt. 3, 51, primo comma, 97, quarto comma, e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848; e, in subordine, questione di legittimità costituzionale del solo art. 1, comma 88, della legge n. 107 del 2015, in riferimento all'art. 3 Cost.

Il comma 87 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015 **prevedeva una speciale procedura selettiva dei dirigenti scolastici**, indetta con decreto del MIUR, realizzata attraverso lo svolgimento di un corso intensivo di formazione e della relativa unica prova scritta finale. La procedura è riservata ad alcune categorie di aspiranti, previste dal successivo comma 88. Sono ammessi a partecipare al concorso: «(...) a) i soggetti già vincitori ovvero utilmente collocati nelle graduatorie ovvero che abbiano superato positivamente tutte le fasi di procedure concorsuali successivamente annullate in sede giurisdizionale, relative al concorso per esami e titoli per il reclutamento di dirigenti scolastici indetto con decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca 13 luglio 2011, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4a serie speciale, n. 56 del 15 luglio 2011; b) i soggetti che abbiano avuto una sentenza favorevole almeno nel primo grado di giudizio ovvero non abbiano avuto, alla data di entrata in vigore della presente legge, alcuna sentenza definitiva, nell'ambito del contenzioso riferito ai concorsi per dirigente scolastico di cui al decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca 22 novembre 2004, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4a serie speciale, n. 94 del 26 novembre 2004, e al decreto del Ministro della pubblica istruzione 3

A V V O C A T O
Gianfranco Nunziata

patrocinio in Cassazione

Via Irno n.11- Salerno
tel/fax 089790556 - cell.3287451985

ottobre 2006, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4a serie speciale, n. 76 del 6 ottobre 2006, ovvero avverso la rinnovazione della procedura concorsuale ai sensi della legge 3 dicembre 2010, n. 202».

Il comma 89 stabilisce, a sua volta, che le graduatorie regionali rimangono aperte in funzione degli esiti dei percorsi formativi di cui al precedente comma 87 nelle Regioni in cui sono in atto i contenziosi relativi al concorso indetto con decreto direttoriale del MIUR 13 luglio 2011, recante «*Concorso, per esami e titoli, per il reclutamento di dirigenti scolastici per la scuola primaria, secondaria di primo grado, secondaria di secondo grado e per gli istituti educativi*» (d'ora in avanti: il concorso del 2011).

Infine, il comma 90 ha previsto una sessione speciale di esame per i soggetti di cui al precedente comma 88, lettera a), «*che, nell'anno scolastico 2014/2015, hanno prestato servizio con contratti di dirigente scolastico*». Tale sessione consisteva nell'espletamento di una prova orale sull'esperienza maturata nel corso del servizio prestato.

Ebbene, la Corte Costituzionale ha statuito che **non era fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 88, lettera b), della legge n. 107 del 2015, sollevata in via subordinata dal Consiglio di Stato in riferimento all'art. 3 Cost.** Nello stabilire i criteri per l'ammissione al concorso, questa disposizione riconosceva ad alcune categorie di aspiranti la possibilità di partecipare ad un corso intensivo di formazione, finalizzato all'immissione nei ruoli dei dirigenti scolastici.

Tali criteri facevano riferimento al contenzioso relativo alle risalenti procedure concorsuali del 2004 e del 2006, le quali prevedevano requisiti di ammissione e prove concorsuali differenti rispetto a quelli del successivo concorso bandito nel 2011. Nell'ambito di quest'ultima procedura, infatti, hanno trovato applicazione le disposizioni di cui al d.P.R. 10 luglio 2008, n. 140 (Regolamento recante la disciplina per il reclutamento dei dirigenti scolastici, ai sensi dell'articolo 1, comma 618, della legge 27 dicembre 2006, n. 296). D'altra parte, lo svolgimento delle selezioni concorsuali aveva dato luogo ad un contenzioso giurisdizionale, che in alcune Regioni aveva portato all'annullamento della relativa procedura, a distanza di alcuni anni dalla sua conclusione.

Pertanto, anche in passato, il legislatore è ripetutamente intervenuto adottando disposizioni volte a definire la situazione dei partecipanti a tali concorsi. Ciò era avvenuto dapprima con l'art. 1, commi 605 e 619, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, recante «*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)*», e in seguito con l'art. 24-quinquies del decreto-legge 31 dicembre 2007, n.

248 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria), convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 2008, n. 31.

Quindi, attraverso la previsione di canali di accesso riservato per alcune categorie di candidati dei precedenti concorsi, si è voluto rispondere, allo stesso tempo, ad esigenze di certezza dei rapporti giuridici e di tempestività nel reclutamento di dirigenti scolastici.

In linea di continuità con questi precedenti interventi normativi, la disciplina introdotta dalla lettera b) si era prefissa, dunque, l'obiettivo di regolare situazioni meritevoli di specifica attenzione da parte del legislatore, al fine di dare una definitiva soluzione al contenzioso amministrativo che ha investito alcuni concorsi, evitando che i relativi effetti continuassero a rendere problematica la programmazione del servizio e aumentassero il fenomeno delle reggenze.

La scelta effettuata dalla legge n. 107 del 2015 - **come quella effettuata dell'art. 5, commi da 11-quinquies a 11-novies del decreto-legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con modificazioni con la legge 24 febbraio 2023, n. 14, e succ.** - ha, quindi, consentito di sopperire tempestivamente alle carenze di organico, tenendo nella debita considerazione la diversità dello stato, sia a livello procedimentale, sia giurisdizionale, in cui versavano le procedure concorsuali che si sono susseguite, e in alcuni casi rinnovate, nel corso di oltre un decennio.

Infine, il bilanciamento tra i contrapposti interessi, operato dalla legge n. 107 del 2015, ha accordato una particolare tutela alle esigenze di certezza dei rapporti giuridici e di efficacia dell'azione amministrativa, anche sotto il profilo della sua tempestività, a fronte di una compressione non irragionevole del diritto di accesso all'impiego pubblico e del principio del pubblico concorso.

Per di più, la limitazione alla partecipazione al concorso - che ha visto vincitori gli odierni interventori - risulta, dunque, circoscritta a soggetti muniti di particolari condizioni (la pendenza di un giudizio), sicché la finalità di tutela del merito e del buon andamento dell'amministrazione risulta per tale via utilmente perseguita [*Corte Cost., n. 373 del 2002*].



6. SULLA LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DEL D.M. 107/2023

Con ordinanza del 05.10.2023 n. 6651 il TAR del Lazio ha: *«Ritenuto che il DM 107/2023 dà pedissequa attuazione alla normativa primaria di cui non si ravvisano profili di incostituzionalità atteso che la voluntas legis esplicitata all'art. 5, comma 11-quinquies del*

decreto-legge 29 dicembre 2022, n. 198 "prevenire le ripercussioni sull'Amministrazione dei possibili esiti dei contenziosi pendenti in relazione al predetto concorso", risponde a canoni di ragionevolezza, logicità e proporzionalità» [cfr. all.].



7. SULLA LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DELLA LEGGE PROVVEDIMENTO (LEGGE N. 106/2024)

Con l'espressione legge-provvedimento si fa riferimento ad un atto formalmente legislativo, ma concretamente amministrativo, e perciò ad un atto che, in quanto legge, è generale ed astratto, ma che in realtà "concretamente provvede", assumendo il contenuto di un atto amministrativo.

La Consulta [sent. 168/2020] ha affermato che il parametro che deve guidare il Giudice delle leggi è rappresentato dal canone di "ragionevolezza".

Proprio nel caso in esame si è espressa in questi termini: «*va affermata la necessità, pienamente conforme alla giurisprudenza di questa Corte, di uno scrutinio di costituzionalità stretto, ovvero particolarmente severo, poiché in norme siffatte è insito il pericolo di un arbitrio, connesso alla potenziale deviazione, in danno di determinati soggetti, dal comune trattamento riservato dalla legge a tutti i consociati*» [ex plurimis, sentenze n. 182 del 2017 e n. 64 del 2014].

Orbene, si rileva che il Consiglio di Stato con sentenza n. 2409 del 2021 ha statuito che: «*È inammissibile, per difetto assoluto di giurisdizione, il ricorso con il quale si impugnino in via diretta dinanzi al giudice amministrativo un atto avente forza di legge, chiedendone l'annullamento previa rimessione alla Corte costituzionale della relativa questione di legittimità costituzionale, sul presupposto che nella specie si tratti di una legge-provvedimento*».



8. SULL'ART. 12 D.L. N.71/2024 CONVERTITO DALLA LEGGE N. 106/2024

La legge 106/2024 ha disciplinato compiutamente l'ordine di attribuzione degli incarichi dirigenziali e delle priorità assunzionali di differenti contingenti di personale dirigenziale, pertanto, è necessario evidenziare la cornice problematica generale in cui si innesta l'intervento normativo.

Obiettivo generale dell'intervento è garantire la copertura dei posti di dirigenti scolastici sul territorio nazionale. La finalità della norma è assicurare che non vi siano carenze di personale dirigenziale e consentire agli istituti scolastici di funzionare correttamente in vista dell'avvio dell'anno scolastico 2024/2025.

Le complesse questioni che la legge n. 106/2024 ha inteso affrontare sono:

A V V O C A T O
Gianfranco Nunziata

patrocinio in Cassazione

Via Irno n.11- Salerno
tel/fax 089790556 - cell.3287451985

- *in primis*, certamente, la necessità di garantire la copertura dei posti di DS sul territorio nazionale per il corretto avvio dell'anno scolastico, e di farlo assicurando, ai soggetti che hanno maturato i requisiti, di essere collocati nelle regioni richieste attraverso la mobilità;

- *in secundis*, evitare che la procedura concorsuale ordinaria prevista, non esaurendosi in tempi utili, comporti il rischio che restino vacanti posizioni dirigenziali che, invece, sarebbero occupabili attraverso la mobilità;

- infine, evitare il rischio di non graduare correttamente l'ordine di immissione in ruolo di ulteriori categorie di aspiranti DS e di non dare esecuzione a provvedimenti giurisdizionali finalizzati all'assunzione di specifiche categorie di soggetti.

Per risolvere questi problemi, si è reso necessario, dunque, garantire – attraverso l'intervento normativo – un'altissima percentuale di mobilità (pari al 100% rispetto al vigente 60%) e, inoltre, prevedere l'ipotesi di “prendere in prestito” eventuali posti alla procedura concorsuale (pari al 50%) nel caso in cui la stessa non si concluda in tempi utili per le immissioni in ruolo al fine di coprire i posti di DS sul territorio nazionale.

Dalla stima dei dati in possesso del competente Dipartimento del MIM, per il 2025/2026 il fabbisogno dei dirigenti scolastici è, infatti, di n. 1073 posizioni e il contingente regionale del concorso DDG 2788/2023 è pari a 587 posti.

È di immediata constatazione che la procedura concorsuale (bandita con il Decreto n. 2788 del 18 dicembre 2023 del Ministero dell'istruzione e del merito) - a cui hanno partecipato gli odierni ricorrenti- non è in grado autonomamente di soddisfare la copertura di personale sul territorio nazionale e che la procedura di mobilità si rende, quindi, necessaria e non solo dovuta (tenuto conto che, una volta maturati i requisiti, gli interessati hanno il diritto di ricoprire le sedi territoriali richieste).

Andando più nel dettaglio delle problematiche che l'attuale norma intende affrontare, si specifica che, con riferimento al primo profilo – di carattere intertemporale - il contratto nazionale, allo stato, fissa il tetto della percentuale mobilità interregionale al 60% ed eventuali modifiche, anche *in melius*, non entreranno in vigore in tempi utili per l'avvio dell'anno scolastico, non consentendo, quindi, il dispiegarsi delle operazioni di mobilità per l'anno scolastico 2024/2025, relativamente alle quali ci si trova già in una congiuntura temporale avanzata, tenuto conto dei numerosi flussi di comunicazione che riguarderanno gli Uffici scolastici regionali coinvolti.

Di conseguenza, il fatto che soggetti idonei a ricoprire determinate sedi scolastiche in qualità di DS non siano immessi in ruolo, potrebbe essere foriera di ripercussioni sull'ordinato

e corretto avvio e svolgimento delle attività scolastiche.

L'intervento normativo risponde, dunque, alla finalità di garantire il corretto avvio e svolgimento dell'anno scolastico 2024/2025, in quanto sarà possibile disporre dei DS necessari alla copertura del fabbisogno in organico e di provvedere alle immissioni in ruolo secondo i criteri sanciti dalla norma.

I destinatari diretti dell'intervento normativo sono stati individuati in tre categorie: i dirigenti scolastici richiedenti la mobilità, quelli vincitori della procedura concorsuale indetta con DDG n. 2788 del 2023 e, infine, i soggetti destinatari di provvedimenti giurisdizionali e di particolari procedure di immissione in ruolo.

La norma ha sancito un particolare meccanismo assunzionale per i soggetti che sono destinatari di provvedimenti giurisdizionali o di particolari procedure di immissione in ruolo già previste a legislazione vigente (articolo 5, co. 11-undecies, del d.l. n. 198/2022).

Dunque, gli obiettivi hanno perseguito lo scopo di garantire la copertura del fabbisogno **di DS pari a 1073 posizioni** e di colmare le cessazioni di numerose posizioni sul territorio nazionale. Ciò avverrà attraverso un "meccanismo a scalare" che consideri, in base alle posizioni giuridiche soggettive ricoperte, l'assorbimento delle diverse categorie di potenziali DS.

Inoltre, si fa presente che lo stesso art. 12 della legge n. 106/2024 prevede per tutti i coloro - come gli odierni ricorrenti - che ad oggi stanno svolgendo il concorso cd. ordinario: *«(...) I posti utilizzati per le immissioni in ruolo effettuate ai sensi del primo periodo del presente comma sono reintegrati nel contingente assunzionale regionale da destinare al concorso ordinario indetto con il citato decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione e del merito 18 dicembre 2023, n. 2788, in occasione delle immissioni in ruolo degli anni scolastici successivi, a valere sul contingente delle disponibilità per le immissioni in ruolo da effettuare attingendo alla medesima graduatoria di cui al comma 11-quinquies del presente articolo.»*. Quindi, i ricorrenti non perderanno - in ogni caso - una volta vinto il concorso ordinario di essere immessi in ruolo!

Pertanto, è ovvio quindi che è stata volontà del legislatore quella di procedere al corretto avvio dell'anno scolastico 2024/25 tenuto proprio conto del fatto che il concorso ordinario non potrà concludersi prima dell'avvio dell'anno scolastico.



9. SUL PARERE DEL CSP CITATO DAI RICORRENTI

Il Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione è l'organo collegiale a livello nazionale

che deve garantire, per espressa previsione normativa, l'unitarietà del sistema nazionale di istruzione e ha funzione di supporto tecnico-scientifico per l'esercizio delle funzioni di governo in materia di istruzione (Nota 2066/15).

I pareri sono atti a carattere ausiliario consistenti in manifestazioni di giudizio con cui gli organi dell'amministrazione consultiva mirano ad illuminare, consigliare, gli organi di amministrazione attiva. Nel caso del CSPI trattasi di organo collegiale. Trattasi di pareri obbligatori come imposto dalla legge e **non vincolanti**. Infatti, l'amministrazione attiva è obbligata a chiedere parere, ma può anche discostarsene con il proprio operato e motivando le ragioni per le quali se ne discosta.



INSUSSISTENZA DEL PERICULUM IN MORA



10. SULLA MANCANZA DEL PERICULUM IN MORA

Da quanto precede appare vistosa l'infondatezza del ricorso, per di più, i ricorrenti non hanno provato alcunché in merito al periculum in mora!

Sul punto si osserva che il requisito dell'imminenza del pregiudizio implica che l'evento dannoso paventato da chi domanda il provvedimento d'urgenza debba non essere di remota possibilità, ma incombere con vicina probabilità, che l'*iter*, il quale conduce a detto evento, appaia già, se non proprio iniziato, almeno direttamente ed univocamente preparato. Non è dunque sufficiente, ai fini dell'emissione del provvedimento d'urgenza, la sola remota possibilità di un pregiudizio al diritto cautelando; in tal senso è schierata anche la giurisprudenza prevalente, secondo cui la nozione di imminenza coincide con l'incombente minaccia del pregiudizio che, ove ravvisata dal giudice della cautela legittima il rilascio del provvedimento richiesto.

Quindi, il *periculum* non può essere implicitamente riconosciuto ma presuppone l'indicazione e la dimostrazione delle possibili e irreparabili conseguenze della mancata emissione del provvedimento cautelare. Tali conseguenze devono essere segnalate da indici validi da cui desumere la consistenza e il carattere del pregiudizio temuto.

Pertanto, è del tutto evidente che l'istanza cautelare prospettata dai ricorrenti è carente di tutti i presupposti sopra descritti.

Peraltro, non si comprende come possa derivare un danno grave ed irreparabile ad alcuno atteso che - si ribadisce - lo stesso art. 12 della legge n. 106/2024 prevede per tutti i coloro che ad oggi stanno svolgendo il concorso cd. ordinario: «(...) *I posti utilizzati per le*

*immissioni in ruolo effettuate ai sensi del primo periodo del presente comma sono reintegrati nel contingente assunzionale regionale da destinare al concorso ordinario indetto con il citato decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione e del merito 18 dicembre 2023, n. 2788, **in occasione delle immissioni in ruolo degli anni scolastici successivi**, a valere sul contingente delle disponibilità per le immissioni in ruolo da effettuare attingendo alla medesima graduatoria di cui al comma 11-quinquies del presente articolo.». Quindi, i ricorrenti non perderanno – in ogni caso – una volta vinto il concorso ordinario di essere immessi in ruolo!*

Per mero scrupolo difensivo, si rileva che rispetto al pericolo nel ritardo, va segnalato che effettivamente sussiste un pericolo, ma di segno contrario a quello indicato dai ricorrenti perché appare chiaro che l'interesse di tutta la comunità scolastica è quello che possa iniziare il nuovo a.s. 2024/2025 cosa che invece ora è compromesso!

- ◆ -

ISTANZA EX ART. 70 C.P.A.

Come già indicato in premessa avverso il DM del 8 giugno 2023, n. 107, del Decreto del Ministero dell'istruzione e del merito del 9 agosto 2024, n. 2187, dell'avviso del Ministero dell'istruzione e del merito del 9 agosto 2024, prot. n. 124319, con ricorsi distinti sono stati proposti autonome impugnative n.r.g.: **8779/2024, 8807/2024, 8810/2024, 8811/2024, 8844/2024, 8813/2024, 8827/2024, 8828/2024, 8829/2024, 8830/2024, 8831/2024, 8832/2024, 8835/2024, 8842/2024, 8843/2024.**

Quindi, ad oggi tra tutti i giudizi sussistono evidenti profili di connessione soggettiva ed oggettiva che inducono a ritenere che essi possano essere più opportunamente riuniti e decisi in un'unica udienza, anche per esigenze di concentrazione ed economia processuale. Pertanto, si fa sin d'ora istanza di riunione tra tutti i giudizi ai sensi dell'art. 79 c.p.a.

- ◆ -

ISTANZA ISTRUTTORIA EX ART. 63 e 65 C.P.A.

Si chiede all'On.le Collegio adito di disporre, nell'esercizio dei poteri previsti dall'art. 63 e 65 c.p.a., di adottare tutti i provvedimenti necessari per assicurare la completezza dell'istruttoria. Nello specifico si chiede l'acquisizione di tutti gli atti afferenti al predetto concorso per Dirigenti Scolastici.

- ◆ -

P.Q.M.

- 1. Disporre ex art. 70 cpa** la riunione del presente giudizio con quelli pendenti e aventi n.r.g. **8779/2024, 8807/2024, 8810/2024, 8811/2024, 8844/2024, 8813/2024,**

8827/2024, 8828/2024, 8829/2024, 8830/2024, 8831/2024, 8832/2024, 8835/2024, 8842/2024, 8843/2024 promossi avanti a codesto Ecc.mo TAR del Lazio, sede di Roma, per evidenti ragioni di connessione oggettiva e soggettiva;

2. **rigettare** l'avverso ricorso e la relativa istanza cautelare, in quanto inammissibile, irricevibile, improcedibile ed infondato nel merito, per le ragioni esposte, con ogni conseguente pronuncia;
3. con riserva di proporre ogni più ampia difesa, in ogni caso, **condannare** i ricorrenti al pagamento del compenso professionale, delle spese di lite ed alla rifusione del contributo unificato, da liquidarsi al procuratore antistatario.

- ◆ -

Ai sensi e per gli effetti dell'art.14 D.P.R. n.115/2002 e s.m.i., si dichiara che il presente atto di intervento non è soggetto al pagamento del contributo unificato

- ◆ -

Si allegano mediante deposito in cancelleria, i documenti indicati nell'indice del fascicolo di parte.

Salerno/Roma, lì 27.08.2024

Avv. Gianfranco Nunziata

ATTESTAZIONE DI CONFORMITÀ

Ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli artt. 9 comma 1- bis e 6 comma1 della L. 53/94 così come modificata dalla lettera d) del comma 1 dell'art. 16 – quater, D.L. 18.10.2012, n. 179, aggiunto dal comma 19 dell'art. 1, L. 24.12.2012, n. 228 e dell'art. 23 comma 1 del Decreto Legislativo 07.03.2005 n. 82 e ss. mm. si attesta la conformità della presente copia informatica all'originale telematico da cui è stata estratta.

Avv. Gianfranco Nunziata